DO AUTOR:

A peña de morte e a justiça, palestra proferida na sede da Associação dos Naturais de Moçambique, em Lourenço Marques, edição «Anambique», 1960 (esgotado).

RICARDO FERNANDES

A PENA DE MORTE EM PORTUGAL

Ao Dr. Nunes Gonçalves,
com um abraço do
velho amigo e admirador
Ricardo Fernandes

Lisboa 1/9/79

1971
LISBOA

... a abolição da pena de morte não é apenas um facto histórico enquanto pertence ao passado; é uma instituição, um valor moral integrado na Ordem jurídica e social. Os valores morais não se contemplam para os admirar como coisas mortas; conquistam-se e carecem de renovada defesa em cada geração pela acção individual ou colectiva.

PROF. DOUTOR CAVALEIRO FERREIRA na sessão solene comemorativa da abolição da pena de morte em Portugal, promovida pela Academia das Ciências de Lisboa, em 1 de Julho de 1967

PREFÁCIO

De entre as sanções penais, cujo objectivo é reprimir os crimes e prevenir a sua repetição, tem figurado e figura ainda, em muitos códigos penais, como a mais grave de todas, a pena de morte — a morte física, por vezes precedida da morte civil, privação de todos os direitos civis e políticos, que transformam o delinquente num *cadáver vivo*, no aspecto jurídico.

A vingança privada, dos tempos primevos, foi substituída pela intervenção do Estado, actualmente o titular único do direito de punir — cujo exercício só em casos excepcionais é

delegado nos particulares — e é a lei que estabelece o escalão das penas, entre as quais avulta, ainda hoje, apesar da já longa evolução das instituições criminais, aquela que vem das sociedades mais remotas — a pena de morte.

Muitos países mantêm a pena capital nos seus códigos; outros tantos eliminaram-na da lista das sanções penais.

Todavia, frequentes vezes, ao sabor dos movimentos políticos que conquistam o poder ou das circunstâncias sociais que ditam a política criminal, a pena de morte, abolida das leis vigentes, torna a ser instituída e aplicada.

Por um lado, as razões de segurança pública, por outro, a ideia de protecção dos direitos e da dignidade humana têm fomentado ùltimamente o debate sobre a pena de morte — um debate que há muitos anos se vem processando com a intervenção de criminalistas, políticos, sociólogos, psiquiatras, filósofos, teólogos e intelectuais, ou debruçados sobre as realidades sociais com impassível objectividade, ou manifestando-se com impetuosidade emocional, ou apreciando o problema à luz de um ideário próprio.

O tema é de palpitante actualidade — como o demonstra a crescente literatura sobre o caso — mesmo nos países em que não vigora a pena de morte, onde tem havido por vezes opinião pública que apoia o seu restabelecimento nos Códigos que a aboliram e, nos lugares onde ela vigora, movimentos tendentes a alargar ou a reduzir os casos da sua aplicação.

É patente, também, o interesse universal de tão melindrosa questão — que diz respeito ao homem, ao sagrado direito de viver e ao discutido direito de matar ao abrigo da lei que procura garantir a segurança social e a justiça — o que levou o fôro supremo das Nações Unidas a declarar, por unanimidade, que o problema transcendia os Parlamentos e as fronteiras nacionais, por se referir a todo o género humano, ao aprovar em 1948 a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

*

Os defensores da pena de morte, como sanção penal, e os abolicionistas, que a acham injustificável, alinham os seus

argumentos numa disputa que se tem desenvolvido com particular intensidade nos últimos cem anos.

Neste lugar, apenas enunciaremos algumas dessas razões.

Afirmam os primeiros que a pena de morte é necessária e legítima, dada a influência intimidativa dela sobre certos criminosos para os quais não bastam as penas menos graves; porque é menos cruel que a pena perpétua; porque a protecção efectiva da sociedade contra delinquentes extremamente incorrigíveis, anti-sociais e perigosos só se consegue mediante a sua eliminação física, pela qual o Estado cumpre a sua função de assegurar a integridade da vida humana e a preservação dos valores culturais da sociedade; porque a pena de prisão, mesmo perpétua, não substitui a eficácia social da pena capital; porque é antieconómico o sustento, pelo Tesouro Público, de malfeitores que violaram por forma gravíssima os interesses da sociedade.

Argumenta-se, ainda, que o abolicinomista, ao pretender a eliminação da pena de morte quanto aos crimes comuns, não defende a abolição para os crimes militares, aplicando deste modo um duplo padrão — como observou o eminente jurista Prof. Jean Graven (1) — um princípio moral para os tempos de paz, outro para os tempos de guerra, um padrão para a justiça militar, outro para a justiça comum. Se se admite em princípio para protecção da sociedade, deve lògicamente ser permitida, como necessária e legítima, em todos os casos e em todas as circunstâncias de vida normal ou de vida excepcional da sociedade, no direito penal comum como no direito penal especial, porque em ambas as hipóteses se procura o mesmo objectivo, a segurança social — argumenta aquele criminalista.

Da outra banda, clamam os abolicionistas: a incerteza dos resultados estatísticos quanto à utilidade da pena de morte como prevenção contra o crime; a irreparabilidade da pena última; o processo brutal do Estado ao suprimir voluntàriamente um membro da sua comunidade; o abalo do sentimento de

(1) *Novas reflexões sobre a pena de morte*, Paris, 1961. Vide também um estudo do Prof. Jean Graven na *Revue de Criminologie et de Police Technique*, de sua direcção, Géneve, 1962.

justiça, em face dos processos extremamente longos, com seus adiamentos e apelações, e ainda o torturante adiamento das execuções; o escrúpulo religioso; o erro judiciário, que impede a restituição do executado à vida; o carácter sagrado da vida humana; a tendência de certos Estados para a utilização política da pena capital; os resultados dos mais recentes estudos de sociologia e psicologia judiciária que demonstram a relativa ineficácia da aplicação da pena última; as possibilidades de recuperação social de sociopatas, delinquentes graves, por métodos psiquiátricos, já tentados em modernos estabelecimentos europeus; as correntes científicas que ùltimamente têm dado a sua contribuição para os estudos penitenciários, no sentido do reajustamento social do delinquente.

Em suma, razões de ordem moral, sociológica, psicológica, psiquiátrica e de ciência criminológica que se contrapõem aos defensores da pena de morte.

A propósito se dirá que a atitude da Igreja Católica, quanto ao problema da pena de morte, tem sido indicada como a que decorre da lei natural, da recta razão, da justiça e da equidade — aprovando a sua legitimidade intrínseca, mas distinguindo esse aspecto filosófico da questão, que ao Estado pertence, na sua função de assegurar a ordem, garantir a paz, defender a segurança e a vida dos cidadãos ([2]).

No entanto, não deixa de haver opiniões discordantes, como a de S. Bernardo que a considera instituição contrária ao espírito do cristianismo ([3]); João Duns Escoto, teólogo franciscano, que sustentou a ilegitimidade da pena de morte, excepto nos casos consignados no Antigo Testamento ([4]); Santo Agostinho, que afirmou ser a pena de morte a negação da caridade e ofensiva a Deus, porque anula a dignidade da pessoa humana — o que não impediu que filósofos e teólogos defendessem, durante muitos séculos, e convictamente, a justiça, a legalidade e a necessidade da pena capital ([5]).

([2]) Vide jornal *Novidades*, órgão do Episcopado Português, de 7-5-1960.

([3]) *Bibliotheca Cisterciensis*, citada por Mittermaier, Professor da Universidade de Heidelberg, in *De la peine de mort, d'après les travaux de la science, les progrès de la législation et les resultats de l'expérience*, Paris, 1865.

([4]) Citado pelo Prof. catedrático Eugénio Guello Calón in *Vicisitudes y panorama legislativo de la pena de muerte*, Madrid, 1953.

*

Dezenas de países mantêm a pena de morte para crimes comuns, incluindo aqueles que avultaram na História como campeões do direito à vida — como a França e os Estados Unidos da América.

Diversamente do que sucede noutras regiões, a Rússia Soviética alargou em 1961 a lista dos crimes puníveis com a pena de morte, nela incluindo os delitos antieconómicos (falsificação e tráfego de moeda ou títulos do Estado com fins de

([5]) Nos tempos mais recentes, em que muitos problemas fundamentais do homem são debatidos à luz de novos conceitos, com mais frequência altos expoentes da Igreja tomam posição contra a pena de morte ou se manifestam contra a sua aplicação.

Num inquérito aberto pelo semanário lisboeta *O Diabo*, em que depuseram Afonso Lopes Vieira, António Sérgio, Egas Moniz, Júlio Dantas, Ramada Curto e Vieira de Almeida, o franciscano Padre Manuel Alves Correia, eminente letrado, produziu o seguinte significativo depoimento, que em parte transcrevemos:

«Como homem e ministro daquele que pregou «não matarás!», não posso deixar de reprovar a pena de morte. A esta odiosa e anacrónica sobrevivência da chamada «pena de Talião» contraponho a acção renegenradora do ideal religioso... Como cristão, entendo que a acção religiosa tem por missão converter os maus em bons e os bons em óptimos, pois, no caso contrário, não teria função neste mundo. [...] Se à acção redentora da moral religiosa sobrepuséssemos a pena de morte, que se baseia no falso conceito, negador da educação, de que o homem é insusceptível de ser melhorado, para que continuarmos a despender os esforços que realizamos com o fim de criar e manter tantas instituições de assistência moral, onde se logram verdadeiros milagres, trazendo para o mundo dos eleitos pobres seres transviados na senda do mal?... Temos na vida de vários santos da Igreja exemplos elucidativos do poder da acção religiosa. S. Paulo, na perseguição aos cristãos, foi um verdadeiro homicida e mandatário de homicidas. Santo António das Chagas, fundador do Varatojo, tinha, pelo menos, um morto às costas... Outro exemplo que me ocorre é o de Sto. Estevão. Se em vez da terapêutica moral da fé religiosa, tivessemos aplicado a estes e a tantos outros homens que, um dia, delinquiram, a pena de morte, a Igreja, e a Humanidade, contaria hoje, certamente, muito menos santos, mártires, heróis e sábios, que aos homens apontam a estrada luminosa do bem, do procedimento justo...

A pena de morte é contrária ao espírito cristão, além de inútil — porque não impede o crime, antes, pelo contrário, estimula a sua prática, pelo exemplo que oferece — é uma barbaridade sem nome, digna das épocas inferiores da história da Humanidade, mas indigno da nossa civilização. Procurar ressuscitá-la é um crime que Deus punirá, pois ninguém, senão Deus, tem o direito de dispor da vida humana.» (*O Diabo*, de 23-1-1938).

lucro, especulação de divisas ou títulos estrangeiros com fins de lucro ou em grande escala, e outros), considerados atentatórios da economia soviética, cuja protecção é vital para um regime em que o Estado é o proprietário dos meios de produção ([6]).

A República Árabe Unida preparava-se também para introduzir no seu novo Código Penal o conceito de «crime económico».

Dezenas de outros países, todavia, aboliram a pena de morte, ou mantêm a pena capital só para casos de extrema perigosidade ([7]).

Conforme acentuámos, as sugestões e projectos de restabelecimento da pena de morte, onde ela foi abolida, ou de abolição, onde ela vigora, surgem com frequência, quando a opinião pública é abalada por crimes particularmente odiosos, ou quando dominam nas assembleias legislativas os sequazes de uma ou outra corrente, influídos por grupos de pressão emergentes da colectividade agitada por fortes emoções perante o crime gravíssimo ou perante a ideia da supressão física do criminoso ([8]).

A Grã-Bretanha, que persistiu durante séculos na manutenção da pena capital, aboliu-a, finalmente, em Novembro de 1965, após um prolongado e vivo debate parlamentar ([9]). Mas ao verificar-se um caso de assassinato de três agentes da polícia londrina, facto que provocou grande emoção pública, logo se ergueram vozes para a restauração da pena de morte, aliás sem êxito.

([6]) Vide «La pena de muerte y la URSS», in *Boletín de la Comisión Internacional de Juristas*, n. 12, Novembro de 1961.

([7]) *La peine capitale*, ed. Nations Unies, Nova Iorque, 1962, relatório elaborado por Marc Ancel, director da Secção de Ciência Criminal do Instituto de Direito Comparado de Paris.

([8]) Interessante o estudo *Capital punishment and british politics*, de James B. Cristoph, Londres, 1962, em que o autor analiza profundamente as forças que afectam as decisões políticas baseadas em considerações de ordem moral ou emocional.

([9]) Vide *Parliamentary Debates (Hansard), House of Commons, Official Report*, de 4-12-1964 a 20-7-1965, Londres, colecção que devemos à gentileza do nosso presado amigo Dr. E. F. Wilson, que na capital britânica exerce a Advocacia.

No entanto, a campanha abolicionista tem-se avolumado em todo o mundo, fomentada por professores de direito, sociólogos, eclesiásticos de todas as confissões religiosas, e escritores, como também por grupos organizados de investigação e propaganda, que promovem conferências, congressos e colóquios sobre o tema ([10]) — repetindo a velha tese de Beccaria, o famoso autor do livro *Dos delitos e das penas*, cujo bi-centenário se celebrou em 1965, em que nega a necessidade da pena de morte e repele «os suplícios inúteis e bárbaros», princípios que repetidamente têm sido proclamados no decorrer dos séculos, e ainda hoje, em face das legislações que mantêm a pena capital e permitem, por vezes, métodos violentos de repressão penal.

Há uma tendência acentuada para a abolição da pena de morte, senão de direito, ao menos de facto, quanto aos crimes comuns.

A menoridade, a legítima defesa, a insanidade mental, são em regra causas de exclusão da pena capital.

Por outro lado, legislações há que permitem a dispensa legal da execução da pena de morte, designadamente quanto a mulheres grávidas; ou mediante a graça, concedida pelo rei ou pelo chefe do Estado; ou que facultam a comutação da pena de morte em prisão perpétua.

E outros, sustentando embora a legitimidade da pena de morte, consideram-na um «castigo do passado» ([11]).

([10]) Citaremos, entre outros, a *Society of Friends Against Capital Punishment* (Estados Unidos, 1951); *The American League to Abolish Capital Punishment* (Brooklyn, Mass., 1925); *National Campaign for the Abolition of Capital Punishment* (Grã-Bretanha, 1955); *Association for the Reform of the Law on Capital Punishment* (Irlanda do Nort, 1961); *Association contre la Peine de Mort* (Paris). Há, ainda, a propaganda abolicionista pela imprensa, rádio e televisão, pelo cinema, etc.

([11]) Vide H. Donnedieu de Vabres (professor da Faculdade de Direito de Paris): *A justiça penal de hoje* (trad. do juiz-desembargador Fernando de Miranda, 2.ª ed., colecção Studium, pp. 176), que escreve (p. 182): *«O que reduz, finalmente, o interesse prático da controvérsia é o progresso da civilização. As penas atrozes convinham às épocas bárbaras ou de semi-cultura. À medida que os costumes se afinam, a sensibilidade torna-se mais delicada, o efeito aflitivo ou intimidativo da pena obtém-se mais fàcilmente. As penas crueis são, então, inoportunas, não só porque, na opinião de Montesquieu, tornam o homem insensível, mas também porque, caindo, a pouco e pouco, em desuso, deixam de ser «certas».*

*

A literatura sobre a pena de morte, como dissemos, é abundante. Trata-se de um problema que tem apaixonado as últimas gerações. Não só no campo da ciência criminal, mas também no mundo da sensibilidade humana de que são porta-vozes os escritores, em regra clamando contra a pena de morte.

Vítor Hugo, o autor de *Os últimos dias de um condenado* (1829), de *A pena de morte* (1854) e de *Os miseráveis* (1862), escreveu que o crime deve ser redimido pelo remorso, não pelo machado ou pela corda. Albert Camus e Arthur Koestler, escritores contemporâneos de nomeada, manifestaram-se também contra a pena de morte, alegando este que a pena de morte não é sòmente um problema de estatística ou de meios, mas de moral e de sentimentos.

E tantos outros, em França, na Itália, na Suécia, na Grã-Bretanha, animadores de movimentos e campanhas abolicionistas.

À margem das soluções técnicas, o certo é que os escritores, e os cineastas que se basearam nas suas obras sobre a pena de morte, exerceram sempre larga influência no espírito do público.

*

Talvez em razão de Portugal haver abolido a pena de morte nos crimes comuns, sem jamais a haver restabelecido no respectivo sistema penal, o assunto não tenha sido tratado, entre nós, senão esporàdicamente. A bibliografia nacional sobre o tema da pena de morte, versado com largueza, é escassa. O pouco que conhecemos será adiante citado.

Em 1959, o autor teve a oportunidade de tratar o problema na generalidade, numa breve palestra ([12]).

([12]) *A pena de morte e a justiça*, palestra proferida na sede da Associação dos Naturais de Moçambique (Lourenço Marques) — edições «Anambique», 1960 — quando a Imprensa debatia o caso de Caryl Chessman.

O autor teve ainda a oportunidade de aflorar o tema da pena capital nalguns artigos publicados no *Notícias* de Lourenço Marques e numa entrevista lida ao microfone do Rádio Clube de Moçambique.

Já depois de elaborado este trabalho, a Academia das Ciências de Lisboa comemorou, em sessão solene, o centenário da abolição da pena de morte por crimes civis e da pena de trabalhos públicos.

Meses depois, a Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra celebrou o acontecimento com um Colóquio Internacional que promoveu, no qual participaram especialistas, nacionais e estrangeiros, sobre problemas de abolição da pena de morte no plano histórico, jurídico, de direito comparado e no direito a constituir por vários países.

Aproveitamos a oportunidade para inserir uma ou outra passagem de algumas das comunicações ali apresentadas, e, em Apêndice, notícia do aludido Colóquio, seus participantes e temas versados — elementos que devemos à extrema gentileza da Dr.ª Eliana Gersão, distinta investigadora do Centro de Direito Comparado da Faculdade de Direito de Coimbra, para quem vai o nosso reconhecimento.

*

Abolida a pena de morte nos crimes civis em Portugal continental, no ano de 1867, houve necessidade de declarar a abolição extensiva às Províncias Ultramarinas em 1870.

O centenário do evento abolicionista, abrangendo todo o Mundo Português, encerrou-se, pois, no ano que findou.

Ao verificarmos que numerosos grupos de estudo e assembleias de criminólogos se pronunciam, modernamente, a favor da abolição da pena de morte, é realmente digno de ser assinalado o facto de Portugal haver consagrado nas suas lei, na vanguarda dos países civilizados, o princípio da inviolabilidade da vida humana, um título de glória nacional que merece ser registado, nestes tempos em que o uso e o abuso da pena de morte, ainda são frequentes na história tumultuosa dos povos.

I

ANTES DA ABOLIÇÃO

Olho por olho, dente por dente

Ainda há pouquíssimos séculos, os tratos e as fogueiras eram, no entender de muitos políticos, instrumentos necessários da existência social. No tempo dos hebreus era considerado o extermínio de raças inteiras como outro elemento da sociedade. Se conhecessemos a história primitiva do género humano, talvez lá achássemos mais horríveis necessidades sociais.

Felizmente o progresso intelectual e moral não pára; a última preocupação das épocas de barbaridade passará; a palavra algoz chegará a ser um arcaísmo; e os cadafalsos, apodrecidos e roídos dos vermes, serão algum dia um monumento dos delírios e erros do passado.

1838

ALEXANDRE HERCULANO
Opúsculos, VIII

A pena de morte era prevista em todas as legislações antigas.

O suplício da cruz, a decapitação, a fogueira, o esquartejamento, a roda, o enforcamento, o garrote, a guilhotina e tantos outros processos de matar o delinquente, em regra acompanhados de pavorosas torturas, constituiram uma prática justiceira que veio desde a mais remota antiguidade; e a sua aplicação através dos tempos deu motivo a uma história tenebrosa e

arripiante de atrocidades, cuja leitura estarrece os ânimos mais calejados ([14]).

Com efeito, basta relacionar, a espécie de suplícios então aplicados ao acusado, para despertar a repulsa do homem de hoje, menos habituado à vingança exercida através do poder público: o pelourinho, a que se amarravam os criminosos; a golilha, argola de ferro que envolvia o pescoço do condenado; a flagelação, com chicote ou com um pau, para dilacerar as carnes ou quebrar os ossos; o arrancamento dos olhos, o corte da língua, a amputação, a decapitação e tantos outros cruéis processos de castigar o arguido, muitas vezes acompanhados de suplícios morais como a degradação, solene e pública, e de penas infamantes.

«Abri o Dicionário de *Saint-Edme*, e depressa o fechareis, tremendo de horror, em vista dos variados suplícios, e géneros de morte, praticados em toda a parte do antigo e moderno mundo», escreveu Silva Ferrão, jurisconsulto português.

Na Idade Média, «a insegurança crónica tornava desejavel a maior severidade possvel por parte das autoridades; o crime veio a ser olhado como ameaça à ordem e à sociedade e também como um insulto à majestade divina. Era pois natural que o fim da Idade Média se tornasse o período, por excelência, da crueldade judicial... o sentido popular de justiça sancionava sempre as mais rigorosas penalidades». (Johan Huizinga: *O declínio da Idade Média*, ed. Pelicano).

Enquadradas na concepção de justiça penal então dominante — assente sobre o princípio de vingança particular ou da vindicta pública — as leis que regiam os povos da Lusitânia incluiam na lista das sanções punitivas a pena de morte, acompanhada de tormentos que só a evolução dos costumes fez cair mais tarde em desuso.

Era o tempo das penas infamantes e atrozes, de talião, descalvação, mutilação, arrancamento dos olhos, lapidação, sepultura de homem vivo, fogo, açoites, previstas no Código Visigótico, nos forais, nas Ordenações Afonsinas (1446), nas Ordenações Manuelinas (1521), nas Ordenações Filipinas (1603),

(14) Vide *O meu ofício é matar* (memórias do carrasco Sanson), 4 vol. trad. e prefácio de Carlos Valle, ed. Livraria Progresso, Porto.

nas leis extravagantes, prolongando-se tal sistema punitivo durante séculos([15]).

Relatos, gravuras e desenhos ilustram uma época do direito criminal em que pulularam as forcas e em que a pena de morte era aplicada aos justiçados com horripilantes intrumentos de tortura manejados pela sinistra figura do carrasco e seus auxiliares: o potro, os tratos de polé, o esquartejamento, perante o gáudio e a irrisão pública. A execução de Francisco Matos Lobo; a decapitação da Marquesa de Távora, a última mulher que subiu ao cadafalso; as torturas infligidas aos Marqueses de Távora, a sua execução pública num patíbulo construído na Praça de Belém; o enforcamento dos autores do assalto aos Lentes da Coimbra sendo depois «decepadas cabeças e mãos» aos réus que tomaram parte mais activa nos crimes, para só mencionar alguns casos mais lembrados, contam-se entre os episódios de punição judicial pela morte, precedida de suplícios ou seguida de actos infamantes ([16]).

> «Não nos admiremos porém de, nessas épocas, nos acharmos em tal estado; não era mais lisonjeira a condição da legislação penal dos outros povos ([17])... E nem nos deve admirar este atraso geral, esta barbaridade da penalidade, não obstante o desenvolvimento da filosofia desde a reforma de Descartes, porque as ciências filosóficas perdendo-se em abstracções metafísicas e ontológicas pouco ou nada haviam curado do bem-estar do homem social e a prova disso são os poucos progressos que a ciência filosófica do direito fez até Kant.

([15]) Vide Inocêncio Francisco da Silva: *Sentenças de tribunais e juízos seculares e eclesiásticos, condenando ou absolvendo indivíduos acusados de crimes religiosos, civis e políticos* in *Dicionário Bibliográfico Português*, VII, 1862.

([16]) Sousa Costa: *Grandes dramas judiciários (Tribunais portugueses)*, ed. «O Primeiro de Janeiro», Porto, 1944. Vide bibliografia citada por Guilherme G. de Oliveira Santos: *O caso dos Távoras*, Lisboa, 1958.

([17]) Na verdade, se nos reportarmos, por exemplo, à Grã-Bretanha vemos que no século XVIII eram ali punidos com a pena de morte os mais variados crimes, tais como o furto de nabos, o casamento com ciganos, a destruição de viveiros de peixes, a autoria de cartas de ameaça, o corte de uma árvore, o furto de carteiras e outros actos hoje considerados não criminosos ou crimes levíssimos — o que levou um reformador penal, Sir Samuel Romilly, a clamar na Câmara dos Comuns que «não havia país à face da terra em que tão diversas ofensas à lei eram puníveis com a morte, como a Inglaterra. Cfr. James B. Cristoph: *Capital punishment and British politics*, 1962, p. 14.

> «A reforma completa da penalidade, a reabilitação da humanidade aos olhos da consciência estava reservada para o século XVIII. Os filósofos e jurisconsultos protestam unânimemente contra os horríveis abusos de um direito em si legítimo: Rousseau, Beccaria, Voltaire, Servan, Mably, Brissot e tantos outros estudam o direito de punir em suas bases, fixam-lhe limites; seus esforços vingam a humanidade ultrajada; e a Revolução Francesa vem acabar a reforma da filosofia destruindo as antigas instituições penais. Começa então a reforma em toda a Europa, a França, a Austria, a Baviera, a Prússia, todas as nações se empenham em obter Códigos mais perfeitos.» (Levy Maria Jordão, Doutor em Direito: *Comentário ao Código Penal português*, tomo I, Lisboa, 1853).

O sistema de terror e de intimidação foi-se abrandando ([18]), a aplicação de tormentos deixou de figurar na lei (a Carta Constitucional de 1826, art. 145, § 18.º, aboliu as penas atrozes e cruéis) e a pena de morte, pelo decreto de 12 de Dezembro de 1801, passou a ser aplicável apenas aos crimes atrocíssimos — primeiros sinais revelados na jurisprudência e na lei nacionais, no sentido de limitação do direito de punir, sob a influência do movimento geral de reforma da penalidade que alastrava pelos países da Europa.

Contudo, no Código Penal de 1852, embora elaborado sob o influxo de concepções novas, inspiradas em Códigos estrangeiros, que romperam com a tradição penalista portuguesa, subsistia ainda a pena de morte.

Esta figura aí, na verdade, à cabeça das penas maiores (art. 29), constituindo a pena capital «na simples privação da vida» (art. 32).

Eram punidos com a pena de morte certos crimes contra a segurança do Estado: o português, que debaixo das bandeiras de uma nação estrangeira inimiga tomasse armas contra a pátria — art. 141; o que concertasse com qualquer potência estrangeira para declarar a guerra a Portugal, ou a ajudasse na execução de medidas hostis ao Estado, seguindo-se a guerra, ou as hostilidades, se o criminoso fosse ministro do Estado — art. 143 § único; o crime de pirataria, se das violências resultasse a morte — art. 162; o atentado contra a vida do rei ou da rainha reinantes, ou do sucessor imediato da Coroa; o homicídio consumado, ou frustrado, do regente, ou regentes

([18]) «Ficam abolidas a tortura, a confiscação de bens, a infâmia, os açoites, o baraço e o pregão, a marca a ferro quente e todas as mais penas crueis e infamantes» (art. 11 da Constituição de 1822).

do Reino — art. 163, § 2.º; ou de qualquer membro da família do rei — art. 166; certos crimes contra as pessoas: o crime de homicídio voluntário concorrendo a premeditação ou o emprego de torturas, ou actos de crueldade para aumentar o sofrimento do ofendido — art. 351; o crime de envenenamento — art. 353; o crime de parricídio — art. 355; o crime de roubo concorrendo o homicídio — art. 433.

Vê-se, pois, que a pena de morte era aplicável em casos considerados gravíssimos contra a segurança social, ou que revelavam grande perversidade do delinquente.

A pena de morte não era aplicável a menores de 17 anos, sendo substituída pela de prisão perpétua com trabalho (art. 71).

Não podia ser agravada (art. 78).

Mesmo na vigência do Código Penal de 1852, não era, de facto, executada desde 1846, comutada sempre pelo rei.

As ideias proclamadas em 1764 por Beccaria ([19]), a sua filosofia jurídica, a sua teoria sobre a origem das penas e o fundamento do direito de punir, despertaram as consciências para a prática abusiva da justiça criminal e inspiraram a reforma generalizada do direito penal.

Beccaria argumenta, por forma incisiva, contra a pena de morte, numa época em que a legislação penal na generalidade a acolhia. É o ponto de partida para a reforma da legislação penal que gradualmente alastrará de país em país. Um nome ainda hoje relembrado, a propósito das práticas que ainda subsistem, aqui e além, a despeito dos progressos da civilização: a tortura refinada, o desuso da clemência, a execução capital tornada espectáculo público.

Nas nossas leis, essa humanização é lenta e tem alguns regressos, até que se intensifica, desde o último quartel do século XVIII, em vários diplomas (Decretos de D. Maria, de 1777 e de 1790, Decretos de 7 de Janeiro de 1797, de 11 de Dezembro de 1801 e de 11 de Janeiro de 1802). Esta intensificação é logo após o recrudescimento da crueldade, especialmente em relação aos crimes de lesa-majestade, no tempo de D. José (Carta Régia de 21 de Outubro de 1757,

(19) Beccaria: *Dos delitos e das penas*, 1764, trad. de Paulo M. Oliveira, Rio de Janeiro.

Alvará de 7 de Janeiro de 1759 e Lei de 13 de Agosto de 1770. (Furtado dos Santos, na sessão de 14-12-1967 da Assembleia Nacional, *Diário das Sessões* de 15-12-1967, n .112).

Começando por abolir de facto a pena de morte, a partir de 1846, Portugal, poucos anos depois, havia de bani-la das suas leis.

A abolição da pena de morte era uma aspiração de muitos indivíduos que, isoladamente, manifestavam as suas ideias ou o seu sentir sobre tão grande problema.

Já em 1823, o desembargador José Maria Pereira Forjaz de Sampaio pugnava pela abolição da pena de morte.

Outros vultos notáveis se distinguiram no movimento abolicionista em Portugal: Adrião Pereira Forjaz de Sampaio, Alexandre Herculano, Brito Aranha, Silva Ferrão, Mello Freire, Pereira e Sousa, Henriques Secco, Bernardo José de Carvalho, António Ribeiro dos Santos, Francisco Freire de Melo, D. António Ayres de Gouveia, Levy Maria Jordão, professores catedráticos, jurisconsultos, escritores, muitos deles influenciados certamente pelas obras notáveis dos abolicionistas Charles Lucas (1831), Ducpétiaux (1838), Guizot (1838), Torres Caicedo (1864), Mittermaier (1865)...

«Feliz será a humanidade na época em que a puder abolir nos crimes civis», comentava Levy Maria Jordão ([19a]) quando ainda vigorava a pena de morte.

Essa época raiou há cem anos em Portugal, país que, na dianteira dos Estados cultos, figura na história como pioneiro do movimento abolicionista na Europa ([20]).

([19a]) *Ob. cit.*, I, comentário ao art. 72.

([20]) A Toscana e a Austria, os Estados de Michigan e de Rhode Island haviam abolido a pena capital, de facto ou de direito, respectivamente em 1786, 1787, 1847 e 1852; e a Venezuela, em 1863. Mas o espírito abolicionista era então pouco firme.

Portugal decretou a abolição em 1867, mas de facto as sentenças de morte não eram executadas desde 1846, e a decisão tornou-se irreversível, mantida nas leis e com sólido apoio no âmbito da grei.

II

A ABOLIÇÃO

Com o desenvolvimento da civilização dilata-se a força dos governos, armam-se de novas faculdades os poderes públicos, derrama-se a moralidade, difunde-se a instrução, alarga-se a publicidade, e por tal arte cresce e se levanta o poder de sociedade, que pareceria estranha fraqueza declinar para a jurisdição do algoz a decisão do conflito travado entre a inocência e o crime. Que a sociedade se defenda, razão é; mas que podendo defender-se sem imolar à sua conservação a vida dos delinquentes imponha desnecessàriamente a pena de morte, não o explica fàcilmente a ciência penal dos nossos dias.

BARJONA DE FREITAS: *Relatório do Ministro da Justiça na proposta de lei para a abolição da pena de morte, em 1867.*

A morte do cidadão não deveria ser admitida, como elemento de penalidade, em Código algum criminal de país livre e civilizado»

SILVA FERRÃO, em 1856

O movimento abolicionista alastrava-se por toda a Europa, impulsionado pelas ideias de Beccaria, a que muitos criminalistas aderiam, e incitado por escritores notáveis dos séculos XVIII e XIX que preconizavam a reforma das severas leis penais que castigavam com crueldade o criminoso.

Entre os homens de letras que mais avultavam na oposição à pena de morte conta-se Vítor Hugo — aquele de quem Eça de Queiroz disse, em 1885, que seria eternamente visto «[...] lançando imprecações contra os tiranos, defendendo todos os

oprimidos e [...] falando aos homens, explêndidamente, de Piedade, de Paz, de Fraternidade, de Liberdade e de Perdão» ([21]).

Discutida, embora, a sua personalidade, o espírito humanitário irradiado da sua obra exerceu real influência no ânimo dos seus contemporâneos.

Repetidamente combateu a pena de morte, na imprensa, no livro, nas assembleias; e no prefácio de um livro que especialmente dedicou ao tema, mostrou a sua pretensão de concorrer para a abolição da pena de morte, observando:

> «[...] Por isso, é do fundo do coração que ele [o Autor] adere aos votos e aos esforços dos homens generosos de todas as nações que trabalham há muitos anos para deitar abaixo a árvore patibular... A cúpula da sociedade futura não desabará por não ter este fecho abominável. A civilização não é mais do que uma série de transformações sucessivas. A que se irá então assistir? À transformação da penalidade. A suave lei de Cristo penetrará enfim no Código e brilhará através dele.» *(O último dia de um condenado).*

As letras portuguesas ressentiram também da influência altissonante de Vítor Hugo, como o assinalou o escritor Sampaio Bruno:

> «Eu pertenço a uma geração sobre o sentimento da qual teve grande preponderância a acção literária de Vítor Hugo; e na literatura das suas constantes protestações contra a pena de morte se fortalecia a instintiva repugnância de nós-outros para com práticas aflitivas e cruéis.» (*Portuenses ilustres*, II, Porto, 1907, p .315).

Esta vaga humanitária generalizou um sentimento de piedade pelo condenado e de repulsa pela «árvore patibular» e pela sinistra figura do algoz.

Em 1838, Alexandre Herculano escrevia:

> «Virá alguém dizer que no estado actual da sociedade, existindo essas causas de crime que apontámos, não é possível apagar dos códigos criminais as leis escritas com sangue? Pôr essa objecção será daqui a cinquenta anos uma vergonha; há também cinquenta anos que se julgava impossível sustentar colónias sem o tráfico de negros; quem, sem corar, se atreverá a dizê-lo hoje?
>
> «Ainda há pouquíssimos séculos, os tratos e as fogueiras eram, no entender de muitos políticos, instrumentos necessários da existência social. No tempo dos hebreus era considerado o extermínio de raças inteiras como outro elemento da sociedade. Se conhecessemos a história primitiva do género humano, talvez lá achássemos ainda mais horríveis necessidades sociais.

(21) *Notas contemporâneas*, ed. Lello & Irmão, Porto.

«Felizmente o progresso intelectual e moral não pára; a última preocupação das épocas de barbaridade passará; a palavra algoz chegará a ser um arcaísmo; e os cadafalsos apodrecidos e roídos dos vermes, serão algum dia, um monumento dos delírios e erros do passado.» *(Opúsculos,* VIII *«Da pena de morte»).*

Os nossos escritores manifestam-se, pois, a favor da abolição da pena de morte, o que não tem acontecido por exemplo em Espanha, onde nunca existiu uma verdadeira campanha de sentido popular contra a pena de morte ([22]).

A inovação legislativa da abolição começava a evidenciar-se em vários países e, em primeiro lugar, em relação aos crimes políticos, considerados doutrinàriamente infracções de natureza especial, diferentes dos crimes comuns — uma distinção que, aliás, tem sido muito discutida pelos juristas, dada a dificuldade «na delimitação exacta das infracções, especialmente nos casos em que o delito tem natureza de comum, mas foi praticado com um fim político.» ([23]).

Na esteira dos antigos sistemas do poder público que castigavam com rigor os delinquentes políticos, mesmo após a Revolução Francesa, mensageira tumultuosa de ideias liberais, que desencadeou, por outro lado, no furor das paixões populares, uma orgia de execuções sangrentas, «também na história de Portugal não escasseiam exemplos da extrema crueldade com que, durante muito tempo, foram tratados os crimes políticos» ([24]), até o ano de 1834, data da última execução por motivos políticos.

([22]) E. Cuello Calón: *Contribuicion al estudio de la pena de muerte en España,* Marid, 1957, p. 32.

([23]) Phocion S. Parathanassiou: *L'extradition en matière politique,* Paris, 1954, recensão por Adriano Vera Jardim in *Boletim do Ministério da Justiça,* n. 49, p. 558.

Vide F. Guizot: *De la peine de mort en matière politique,* Bruxelles, 1838, que contribuiu decisivamente para o triunfo da causa abolicionista nos crimes polticos, consagrada pela Constituição Francesa de 1848 (art. 5), acontecimento que iria suscitar idêntica determinação na Lei fundamental portuguesa, quatro anos mais tarde.

([24]) Cfr. Boaventura de Sousa Santos: *Os crimes políticos e a pena de morte,* (Comunicação ao Colóquio Internacional de Coimbra), 1967.

O Autor analisa, em traços incisivos, o problema da distinção entre os crimes políticos e os crimes comuns, e as razões da ilegitimidade da pena de morte, mais flagrante ainda nos crimes políticos do que nos crimes comuns.

Seguindo o movimento geral da reforma dos sistemas punitivos, o art. 16 do Acto Adicional à carta Constitucional da Monarquia, de 5 de Julho de 1852, estabeleceu:

«É proibida a pena de morte nos crimes políticos, os quais serão declarados por uma lei» ([25]).

A par da abolição da pena de morte para os crimes civis, trata-se de um acontecimento que merece também ser anotado pelo seu especial significado.

«[...] Portugal, ao dar prioridade aos crimes políticos na abolição da pena máxima, tomou uma atitude arrojada no plano da filosofia criminal, uma atitude certa no plano da política criminal, uma atitude de profundo significado para o devir histórico pois que ainda hoje pode ser indicada como modelo aos países que mantém a pena de morte para os crimes políticos e para os crimes comuns.

«A pena de morte é um réptil raro em vias de desaparecer. Amanhã mostrá-lo-emos aos nossos filhos nas vitrines dos museus». (Boaventura de Sousa Santos: *ibidem*).

Mantinha-se a pena de morte por crimes comuns, mas é de notar que esta, que por lei deixou de ser aplicável às mulheres desde 1772, não se executava desde 1846 ([26]), sinal de que a doutrina abolicionista ganhava terreno.

Contra ela reagia o sentimento público e a mentalidade dominante no plano político.

Quem primeiro avançou com o projecto abolicionista?

O arcebispo e antigo lente de Coimbra D. António Ayres de Gouveia, deputado pelo círculo de Cedofeita (Porto), disse:

«Têm vindo à Câmara três ou quatro projectos para a abolição da pena de morte; o primeiro apresentei-o eu em 1863 e foi imediatamente coberto de assinaturas pelos meus ilustres colegas que quiseram associar-se ao santo princípio da abolição; há ainda nesta câmara trinta senhores deputados que o assinaram; veio em 1864 outro projecto, apresentado pelos srs. Gaspar Pereira da Silva, Sá da Bandeira, e José da Silva Mendes Leal. O primeiro, o meu,

([25]) A proposta foi dos deputados Rodrigues Cordeiro e Mendes Leal.

([26]) Há quem indique o ano de 1848 como sendo o da última execução. Inclinamo-nos para a referência feita pelo deputado Ayres de Gouveia em 1863: «há já dezassete anos que, felizmente, nós não temos uma única execução!»

Infere-se também que foi em 1846, pelo título da publicação *Mapa das execuções capitais, que tiveram lugar em Portugal desde 1833 até 1846,* citada por António L. de S. Henriques Secco em *Memórias do tempo passado e presente para lição dos vindouros,* Coimbra, 1880.

aquele ao qual se associou quase toda a Câmara, era a abolição radical e completa. Dizia: «fica abolida a pena de morte.» (Bruno: *ibidem*, p. 319).

A proposta de Ayres de Gouveia foi submetida, com uma outra, ao parecer da Comissão de Legislação, do qual transcrevemos a parte que interessa:

«[A Comissão] não é arrastada pelos argumentos engenhosos e subtis dos filósofos humanitários, que negam à sociedade o direito de impor a pena de morte; se esta o não tivesse, também não se lhe podia conceder o de aplicar a prisão, porque a liberdade do homem é tão preciosa como a vida, e é mais conforme à sua dignidade morrer livre que viver escravo temporàriamente ou perpètuamente; mas a Comissão entende que a pena de morte, nem é necessária (e a experiência o tem mostrado), nem satisfaz os fins da penalidade. Aparecem, é verdade, criminosos de instintos ferozes, de espírito recalcitrante, praticando e repetindo delitos que envergonham e horrorizam a humanidade; mas nem é neles impossível a regeneração, como atestam vários exemplos da história sagrada e profana, nem eles podem de novo ofender a sociedade, enquanto por falta de provas de emenda moral estiverem na prisão: a onça, o leão, o tigre, vivem inofensivos dentra da jaula» (27).

A proposta de lei para a abolição da pena de morte foi apresentada às Cortes, em 1867, por Barjona de Freitas, professor da Universidade de Coimbra, então Ministro da Justiça, precedida de um relatório seu, em que dizia:

«Que a sociedade se defenda, razão é; mas que, podendo defender-se sem imolar à sua conservação a vida dos delinquentes, imponha necessàriamente a pena de morte, não o explica a ciência penal dos nossos dias.»

Assim, *pela lei de 1 de Julho de 1867* — já passaram cem anos — *foi abolida em Portugal a pena de morte para os crimes civis.* (*Colecção Oficial da Legislação Portuguesa*, ano de 1867, p. 269).

Era naquela data Presidente do Ministério Joaquim António de Aguiar e Ministro da Justiça Barjona de Freitas, e a lei, votada pelas duas câmaras do Parlamento, foi assinada pelo rei D. Luis.

(27) Parecer de 25 de Junho de 1867, subscrito por Bernardo da Silva Cabral, Felix Pereira Magalhães, Conde de Fornos de Algodres, Francisco António Morais de Carvalho, in *Diário de Lisboa, folha oficial do Governo Português*, ano 1867, p. 2120, acta da sessão de 26 de Junho de 1867, da Câmara dos Pares.

Aos crimes a que pelo Código Penal era aplicável a pena de morte, esta seria substituída pela pena de prisão celular perpétua que, aliás, veio também mais tarde a ser abolida (28).

O referido deputado D. António Ayres de Gouveia, perante tal proposta, observou:

«Dou-lhe os parabéns, e o nobre ministro pode nisto colocar-se a par de um grande criminalista alemão, o sr. Mittermaier, que durante quarenta anos defendeu mais ou menos a pena de morte, para depois vir rectractar-se num memorável livro» (29). (Bruno: *ibidem*, p. 318).

Se considerarmos que hoje «os especialistas das ciências do homem criminólogos, sociólogos, penólogos, psicólogos, médicos e autores de trabalhos sobre ciência social ou sobre política criminal são, em grande maioria, abolicionistas» (30), a iniciativa de Portugal há cem anos significa que o nosso país foi um destacado precursor do abolicionismo, impulsionador de um movimento político, humanitário, cristianizador e cultural.

«Com efeito, a questão da pena de morte é política e é, sobretudo, cultural. A execução constitui espectáculo bárbaro e atinge a dignidade da pessoa humana. Os argumentos apresentados contra a pena de morte estão condicionados pelas contigências sociais e culturais de cada época. Não teria sentido afirmar a inadmissibilidade da pena de morte em termos de respeito à pessoa humana, diante do direito antigo, que conhecia a escravidão e a legitimava, aplicando a tortura como meio normal de investigação e fazendo largo emprego das mutilações e da morte, como penas corporais. Isso tudo correspondia a um substrato cultural determinado.

A história do abolicionismo na legislação demonstra sob diversos aspectos, como evolui a matéria até nossos dias.

[...] Abolição de direito e abolição de facto. Redução constante e progressiva no número de execuções efectivas, em comparação com as condenações impostas. A instituição está ferida de morte e contemplamos, através de capitulações sucessivas, a sua lenta, porém, segura agonia como exigência cultural do nosso tempo, que não lhe faz mais concessões.» (Heleno Cláudio Fragoso: *Pena de morte*, Comunicação ao Colóquio Internacional, Coimbra, 1967).

(28) É de notar que a maior parte dos outros países abolicionistas substituiu a pena de morte pela prisão perpétua.

(29) O livro a que se refere Ayres de Gouveia é, certamente, o de Mittermaier (professor da Universidade de Heidelberg): *De la peine de mort, d'après les travaux de la science, les progrès de la législation et les resultats de l'expérience*, Paris, 1865, o qual conclui: «les recherches que nous venons de faire nous montrent la science, la legislation et l'expérience d'accord pour amener l'abolition prochaine de la peine de mort, un reste de vieux temps.» (p. 152).

(30) Relatório de Marc Ancel: *ob. cit.*, p. 54.

E o acontecimento torna-se duplamente relevante, ao ponderarmos que — ao contrário do que sucedeu em vários outros países que suprimiram e mais tarde reintroduziram a pena capital para os crimes comuns — Portugal manteve a abolição como um feito definitivo e sem indícios de querer restabelecer a pena de morte ([31]).

As razões que estão na raíz desta atitude são aquelas que todos os abolicionistas invocam; mas, subjacente aos fundamentos de ordem jurídico-social, no caso português, está certamente a índole particular de um povo dotado de sentimentos humanitários, generosidade e compaixão para com as criaturas infelizes, ainda que malfeitores ([32]).

([31]) A Constituição de 1933 declarou não haver penas corporais perpétuas, nem a de morte, salvo, quanto a esta, o caso de beligerância com país estrangeiro e para ser aplicado no teatro de guerra.

Uma tentativa única de restabelecimento dessas penas ocorreu em 1937, quando o deputado José Cabral apresentou na Assembleia Nacional um projecto de alteração da Constituição, no sentido de serem cominadas penas corporais perpétuas e a pena de morte nos casos de crimes contra a segurança do Estado — projecto que causou celeuma nos meios intelectuais e que não foi votado, nem foi sequer discutido (*Diário das Sessões*, 2.º, semestre, 1937).

([32]) Paul Savey-Casard cita Charles Lucas: «Il importe [...] que la reforme abolitive de la peine de mort au Portugal se presente comme l'expression significative des véritables principes de la civilisation chrétienne sur les fondements du droit de punir, et le respect de la vie humaine [...] C'est la veritable planche de salut pour cette réforme». E comenta: «L'avenir a répondu à son appel». Vide sua comunicação, *Les arguments d'ordre religieux dans les controverses sur la peine capitale en France au XIX siècle*, Colóquio Internacional, Coimbra, 1967.

Afonso Lopes Vieira depôs num inquérito: «Julgo simplesmente impossível o restabelecimento da pena de morte em Portugal, Para essa absoluta convicção dispenso as razões de ordem científica para me bastarem os motivos de ordem sentimental — os mais vivos, os mais fortes, os mais certos entre nós.

A consciência do povo português revoltar-se-ia contra semehante lei. E eu sou dos que acreditam na realidade de uma consciência nacional, palpitante através de toda a nossa história, até quando parece adormecida». (*O Diabo*, semanário, 23-1-1938, Lisboa).

O Prof. Eduardo Correia afirmou: «[...] este sentido de profundo respeito pelos outros, o saber vê-los como «co-presença de cada um no mistério do Ser», ou da criação divina, se estará na base de um certo tipo de cultura, que nos esforçamos por construir nas cinco partes do mundo, está também, e não com menos força, na raíz da nossa mensagem abolicionista da pena de morte. *Reflexões sobre a problemática da pena de morte e sobre o sentido da sua abolição em Portugal*, (Comunicação ao Colóquio Internacional de Coimbra), 1967.

III

APÓS A ABOLIÇÃO

[...] *poderá bem dizer-se que ela [a pena de morte] aparece, no quadro dos meios punitivos do direito português, como uma arma repressiva intolerável e anacrónica, pertencendo definitivamente à História. É isso de tal sorte, que o seu restabelecimento brutalizaria infinitamente mais os sentimentos da nossa comunidade do que a possível ocorrência de crimes, por mais graves que sejam.*

É que, perdida no passado a tradição, que, aliás, lhes evoca tanta tragédia, da execução da pena capital, os Portugueses podem claramente dar-se conta de como ela viola flagrantemente esse belo sentimento que é a solidariedade contra a morte.

PROF. DOUTOR EDUARDO CORREIA: Comunicação feita, em Setembro de 1967, na Sala dos Actos Grandes da Universidade de Coimbra, na abertura do Colóquio Internacional sobre a abolição da pena de morte, de que foi Presidente

Possam os que de mais perto tratam com os delinquentes ajudar a tarefa difícil de encontrar os melhores meios ou antes os menos maus, para uma defesa séria dos valores individuais e sociais e, ao mesmo tempo, o tratamento de recuperação eficiente e humana dos que ofendem criminosamente aqueles valores.

PROF. DOUTOR JOSÉ BELEZA DOS SANTOS, em 1955

A abolição da pena de morte por crimes civis, em Portugal, foi classificada como «notável acontecimento na história da civilização». (*Courier de l'Europe*, de 10 de Agosto de 1867, Paris).

Vitor Hugo, em resposta a uma carta do jornalista Pedro de Brito Aranha sobre o caso, escreveu-lhe, em Julho de 1867, as seguintes palavras que, com certa frequência, têm sido reproduzidas em livros e na imprensa:

> «A sua nobre carta fez-me bater o coração. Já sabia a grande novidade; mas é-me grato receber de si o eco simpático dessa decisão. Não, não há povos pequenos. O que há, sim, são pequenos homens. E, por vezes, são estes que conduzem os grandes povos. Os povos que têm déspotas lembram leões com açamos. Amo e glorifico o vosso belo e querido Portugal. É livre, e portanto, é grande. Portugal acaba de abolir a pena de morte. Consumar esse progresso é dar o grande passo da civilização. De hoje em diante, Portugal está à cabeça da Europa. Vós, Portugueses, não deixastes de ser navegantes intrépidos. Outrora feis à frente, no oceano; hoje, na verdade, proclamar princípios é mais belo do que descobrir mundos. Por isso eu clamo: glória a Portugal; e a vós, felicidade!» (Vitor Hugo: *Actes et Paroles*).

Charles Lucas, no relatório que apresentou em 1868 à Academie des Sciences Morales et Politiques, informou que o Governo Português promovera a queima, em praça pública, dos instrumentos destinados às execuções. (Citado por Heleno Cláudio Fragoso: *ibidem*).

O autor sueco Olivecrona, no seu livro *De la peine de mort*, elogia Portugal, anos depois, por ter abolido a pena capital.

Todavia, a abolição não era na prática considerada por alguns extensiva a todo o território português.

A lei de 1 de Julho, não referendada pelo ministro incumbido dos negócios ultramarinos, que era o da Marinha e Ultramar, nem publicada nos periódicos oficiais do ultramar, não vigorava nas possessões pertencentes ao reino de Portugal.

Esta anomalia foi objecto de uma persistente campanha do Marquês Sá da Bandeira, que culminou numa representação da Secretaria de Estado, que precedeu o projecto de decreto que abolia a pena de morte em todas as províncias ultramarinas e que, a propósito, se transcreve, apesar da sua extensão, por revelar claramente a opinião dominante quanto ao abolicionismo:

> «Senhor:
>
> A lei de 1 de Julho de 1867, que aboliu a pena de morte, não foi mandada vigorar no ultramar, deixou ali de ser publicada nos periódicos oficiais, e nem se acha referendada pelo ministro que tem a seu cargo os negócios das províncias ultramarinas. Alguns juízes hesitam em aplicá-la, enquanto outros a aplicam sem os prender a mínima dúvida. Na própria Relação se tem levantado divergência radical a semelhante respeito.
>
> Uma tal situação seria inadmissível mesmo em penalidade de menor vulto, por isso que a diferença no modo de julgar quebra a unidade da lei, e estabelece a confusão e desigualdade das penas. A aplicação do castigo por modo tão irregular não a aceita conscientemente o espírito público, e a observância da lei é ofendida pela disparidade dos julgados em crimes idênticos. Se estes inconvenientes se verificariam tratando-se de uma penalidade menos rigorosa, com desacato aos verdadeiros princípios da ciência, tomam eles gravidade maior tendo por objecto a questão mais séria que se pode levantar no direito criminal, como é a questão da pena de morte.
>
> Urge adoptar uma solução pronta, porque é indispensável fazer cessar o estado anómalo, contra o qual as autoridades superiores das possessões ultramarinas reclamam decisão imediata. Os ministros de Vossa Magestade não hesitam no problema, e vêm propôr a Vossa Magestade que se digne de o resolver pela maneira cristã e civilizadora por que a lei de 1 de Julho de 1867 providenciou para o reino.
>
> O acto adicional aboliu a pena de morte nos crimes políticos, a citada lei de 1867 aboliu-a nos crimes civis para o continente. Ponha Vossa Magestade o remate nesta obra sucessivamente gloriosa. Se não tomamos um dos primeiros lugares nos conselhos da Europa pela extensão do nosso território, demos ao mundo exemplos nobres que chamem as atenções dos estranhos para a doçura dos nossos costumes e para o poder da nossa civilização. Ainda ontem éramos citados com louvor neste mesmo assunto pelos principais criminalistas e pelos membros das câmaras estrangeiras. Cada povo deve concorrer com o seu contingente para a causa do progresso humanitário, conforme as circunstâncias em que se acha. Nenhuma nação, como nenhum homem, é inútil neste movimento dos seres. Das nações pequenas saem às vezes os exemplos mais nobres. Respeitemos a ordem providencial e concorramos todos para o grande intento com a consciência dos nossos actos.
>
> A questão da pena de morte continua a agitar as assembleias legislativas e a opinião pública em todas as nações, onde ainda não está consignado o princípio de inviolabilidade da vida humana. A Inglaterra e a França, para darem satisfação às ideias do tempo, vedaram ao público as execuções, destruindo com a cessação do exemplo a razão mais justificativa em que se tem baseado a pena última.
>
> Na Bélgica um ministro de ideias largas encontrou ao seu lado a câmara dos representantes a favor da extinção de semelhante pena. Na Prússia a câmara electiva decidiu-se contra ela também, apesar da opinião em contrário de a quem se deveu há pouco a reconstrução do país. Em todos os Estados cultos a causa está ganha no espírito público, e o século XX de certo que raiará aceitando aquele reflexo da barbaridade como um simples facto histórico em a nossa Europa.
>
> A Vossa Magestade coube a glória de assinar a lei que extinguiu a escravidão em todas as possessões portuguesas. A Vossa Magestade caberá também a glória de ter abolido a pena de morte, não só

no continente e ilhas adjacentes como também em todas as possessões ultramarinas que pertencem ao reino de Portugal.

Pelos motivos expostos temos a honra de propôr a Vossa Magestade o seguinte projecto de decreto.

Secretaria do Estado dos negócios da marinha e do ultramar, em 9 de Junho de 1870 — *Duque de Saldanha; José Dias Ferreira; D. António da Costa Sousa Macedo; Marquês de Angeja.*» (*Colecção de Legislação Portuguesa,* ano de 1870, p. 286).

Assim, por decreto desta data, foi abolida a pena de morte nos crimes civis em todas as províncias ultramarinas ([33]).

Abolida a pena de morte para os crimes políticos e depois para os crimes civis, subsistia, contudo, a mesma para os crimes militares.

Ayres de Gouveia, o vigoroso campeão do abolicionismo total, propôs em 1863 a supressão da pena de morte também nas infracções militares. Mas neste campo estabeleceu-se viva controvérsia em torno de propostas e projectos sucessivamente submetidos à apreciação da Câmara dos Deputados e ali defendidos ou impugnados por partidários da pena de morte nos crimes militares, e seus opositores, controvérsia que havia de prolongar-se por meio século no tumulto da opinião pública, com repercussão na imprensa ([34]). Triunfou, finalmente, o abolicionismo com o decreto de 16 de Março de 1911 que suprimiu a pena de morte nos crimes militares.

Com efeito, a Constituição de 1911 consagrou o princípio:

«Em nenhum caso poderá ser estabelecida a pena de morte, nem as penas corporais perpétuas ou de duração ilimitada» (art. 22, n. 3.º).

([33]) Há quem considere que a lei de 1 de Julho de 1867 teve aplicação imediata nas províncias ultramarinas por interpretação autêntica contida na portaria de 9 de Agosto de 1869, no decreto de 9 de Junho de 1870 e na lei de 27 de Agosto de 1870.

([34]) Vide Dr.ª Eliana Gersão: *Acerca da abolição da pena de morte nos crimes militares,* Colóquio Internacional de Coimbra, 1967.

Guerra Junqueiro, no mesmo verboso e altissonante estilo de Vítor Hugo, a propósito do assassinato do alferes Brito por um soldado em 1870, caso que apaixonou a opinião pública e desencadeou acalorado debate sobre a aplicação da pena de morte aos militares, publicou o poema *O crime,* onde revela o espírito abolicionista que então dominava os ânimos:

«Hediondo! assassinar um homem que assassina!
Colocar o direito ao pé da guilhotina!»

E vide António Ennes: *Deve estabelecer-se a pena de morte?,* Lisboa, 1874.

Porém, o triunfo foi efémero.

A lei 635, de 28 de Setembro de 1916 havia de substituir aquela disposição pela seguinte:

«A pena de morte e as penas corporais perpétuas ou de duração ilimitada não poderão ser restabelecidas em caso algum, nem quando for declarado o estado de sítio com suspensão total ou parcial das garantias constitucionais.

§ único. Exceptua-se, quanto à pena de morte, sòmente o caso de guerra com país estrangeiro, em tanto quanto à aplicação dessa pena seja indispensável, e apenas no teatro de guerra.»

A Constituição de 1933 enumera, entre os direitos, liberdades e garantias individuais dos cidadãos portugueses:

«Não haver penas corporais perpétuas, nem a de morte, salvo, quanto a esta, o caso de beligerância com país estrangeiro e para ser aplicado no teatro de guerra.»

Os tribunais do país em caso algum aplicam a pena de morte por crimes civis.

Verificando-se algum caso de condenação à morte de um indivíduo de nacionalidade portuguesa por tribunal estrangeiro, se o criminoso cai sob a alçada das autoridades portuguesas ([35]) não pode ser extraditado, pois que em princípio não se extradi-

([35]) Um desses casos, pouco vulgares, sucedeu em 1964, quando o autor advogava no foro de Lourenço Marques.

Coube-lhe por nomeação a defesa oficiosa do réu africano português António Tembe, que, por haver assassinado a tiro o casal Coleman, da Suazilândia, fora ali condenado à morte por enforcamento em 1963. Tendo-se evadido da prisão na véspera do dia de execução e refugiando-se em Moçambique, de onde era natural, cometeu aqui uma série de crimes com uso de meios violentos, que a imprensa local largamente noticiou.

Era acusado de furto doméstico, uso de documentos falsos, roubo com arrombamento de casa habitada, tentativa de roubo com intenção de matar e furto de noite em casa habitada, além daquele duplo homicídio voluntário, utilizando nos seus assaltos armas variadas como o martelo, chave de fendas, pistola com silenciador, de onze balas, machados, etc., crimes em parte cometidos na África do Sul e na Suazilândia.

Existe um tratado de extradição por estes crimes, de 17 de Outubro de 1892, firmado entre Portugal e a Inglaterra, confirmado por carta régia de 6 de Novembro de 1893, aplicável na Suazilândia. Nele se prevê, como a defeza então mencionou, que «*o Governo Português não concederá a extradição de nenhum indivíduo culpado ou acusado de crime a que seja aplicável a pena de morte*».

Assim o réu foi julgado por tribunal português e condenado a prisão.

tam nacionais para o país onde se aplica pena superior à prevista para o crime pela lei local.

Nos tratados de extradição insere-se frequentemente a cláusula que condiciona a concessão de extradição à não aplicação da pena de morte, garantia individual que Portugal assegura aos seus nacionais no campo do direito penal internacional ou que impede a concessão de extradição aos condenados à pena de morte pela lei do Estado requerente ([36]).

A tendência actual é, pois, a de reafirmar nas leis a abolição da pena capital.

Subsistindo a pena de morte nos crimes militares, há quem se pronuncie no sentido da sua ilegitimidade e quem advogue mesmo a sua supressão do Código de Justiça Militar ([37]).

Quanto aos crimes civis vão ainda mais além: afastam-se cada vez mais, no que diz respeito às penas, dos velhos conceitos de vingança, de retribuição do mal pelo mal, adoptando antes

> «o princípio de que as penas devem ter como um dos fins actuar sobre o delinquente para que não reincida, mas que tal actuação não é puramente intimidativa, mas quanto possível dirigida à integração dele numa vida livre e honesta.» (Prof. Beleza dos Santos: «Fim da prevenção especial das sanções criminais — valor e limites», in *Boletim do Ministério da Justiça*, n. 73).

([36]) V. g. Tratado de extradição entre Portugal e o Brasil (*Diário do Governo*, n. 17, de 29-3-1873, *Colecção de Legislação*, p. 39, e *Livro Branco*, 1873, p. 51. Vide António Furtado dos Santos: «Direito internacional penal e Direito penal internacional», in *Boletim do Ministério da Justiça*, n. 92, p. 243.

([37]) O Prof. Cavaleiro de Ferreira, falando na sesão comemorativa do centenário da abolição na Academia das Ciências de Lisboa, disse que esta excepção perdeu o seu valor e tende a desaparecer porque também carece de justificação.

A Dr.ª Eliana Gersão, no seu estudo *Acerca da abolição da pena de morte nos crimes militares* (Coimbra, 1967), conclui: «[...] mostrando que em Portugal, a partir de 1863, foram feitas tentativas para suprimir a pena capital da legislação militar; denunciando a fragilidade das razões que levaram a manter essa sanção, no passo decisivo dado em 1875; salientando que, num período da nossa história, se alcançou efectivamente a abolição total dessa pena; indiciando que, prevista a pena de morte nas leis militares, a sua existência pouco mais foi do que teórica — esperam estas notas contribuir, mesmo que só remotamente, para que o princípio abolicionista venha a ser acolhido sem quaisquer reservas, no nosso país».

Artur da Silva Maldonado, apontando 187 casos de homicídio praticados por indivíduos que foram observados no Instituto de Criminologia de Coimbra, quando deram entrada na Cadeia Penitenciária desta cidade, entre 1935 e 1966, e que foram libertados, condicional ou definitivamente, entre os anos de 1942 e 1966, observa:

> «[...] através da matéria de facto dada como provada e que serviu de base aos acórdãos condenatórios dos 187 homicídios estudados, pudemos destacar 32 situações que preenchiam todos os *requisitos objectivos* exigidos pelos preceitos do antigo Código Penal Português de 1852 que cominavam a pena de morte... Todavia, em todo este grupo de 32 homens, verificou-se que apenas um voltou a ser condenado por crime de violência contra as pessoas (ofensas corporais voluntárias) depois de ter sido posto em liberdade. Se bem que não se possa afirmar que todos estes 32 homem teriam sido, provàvelmente, executados se se mantivesse o antigo sistema, pode sem dúvida constatar-se que, na quase totalidade dos casos, o futuro viria a desmentir os juízos de perigosidade que sobre eles se pudessem então fazer e, consoladoramente, somos levados a pensar que o benefício da vida permitiu preservar qualidades humanas potenciais que, mais tarde, viriam a reflorir.» (*Estudo sobre alguns aspectos socio-criminológicos de um grupo de homicidas*, Coimbra, 1967).

A partir da abolição, o carácter de vindicta desaparece do sistema punitivo, que passa a basear-se no princípio da regeneração do delinquente.

Na verdade, em 1893, foi apresentada à Câmara dos Deputados uma proposta do Governo, referente à liberdade condicional, à suspensão das sentenças crimes, e às associações protectoras dos delinquentes, em cujo relatório se afirma:

> «Desde que a pena imposta ao delinquente deixou de ser uma expiação ou a reparação de um mal por outro mal reclamada pela justiça absoluta, os legisladores introduziram nos códigos criminais modificações que, sem entibiarem a força repressiva da penalidade, a tornassem eficazmente preventiva, não tanto pela exemplaridade intimidante, como pela correcção do criminoso.
>
> A moderna legislação penal tem sido influenciada pelo princípio de que a pena, nos limites do justo, deve tender principalmente à conservação da harmonia das relações sociais, prevenindo as reincidências.
>
> Neste sentido de salvaguarda de valores humanos foi elaborado o Projecto do Código Penal Português, que virá alterar profundamente o vigente, instituindo um novo sistema punitivo em que a pena máxima de prisão é reduzida na sua duração, projecto cuja parte geral é da autoria do Prof. Doutor Eduardo Correia.» («Relatório» que precede o Projecto, in *Boletim do Ministério da Justiça*, 127, 1963).

Na discussão do Projecto, o Prof. Doutor Ferrer Correia afirmou:

> «[...] as críticas formuladas não evitam que ponha o maior empenho na defeza do sistema, através do qual nos colocamos à cabeça das nações a quem este problema preocupa. Será este até um título de glória, a juntar a outros de que nos podemos com justiça orgulhar, e nos quais avulta o da abolição da pena de morte e mesmo da pena de prisão perpétua. Não tenhamos medo de sermos pioneiros.» (Acta da 1.ª sessão da Comissão Revisora do Projecto da Parte Geral do Código Penal, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n. 140, 1964, p. 249).

As nossas leis e os nossos criminalistas contemporâneos reafirmam, pois, o princípio abolicionista que há cem anos foi proclamado em Portugal — o país que, de entre os primeiros, abriu caminho à moderação do castigo do delinquente, antecipando-se, para glória sua, aos rumos modernos do sistema punitivo que o novo Código Penal virá brevemente consagrar, a par de um sistema penitenciário que, desde 1867, tem progredido no sentido da recuperação dos criminosos.

Combate-se agora a criminalidade, sem desprezar a pessoa humana do delinquente, o seu sentido de ser responsável. Tem-se em vista, na pena de prisão, o efeito de readaptação social. Segue-se a corrente da moderna penologia, cujo objectivo principal é «castigar o homem e, ao mesmo tempo, em vez de o perder, ganhá-lo de novo para a sociedade».

Distanciado, o sistema punitivo, cada vez mais da ideia de supressão do criminoso, a abolição da pena de morte, em Portugal, passou a ser um acontecimento de interesse puramente histórico em que o país avulta como veterano campeão de uma ideia nobre, concretizada numa garantia constitucional.

Assim, a abolição da pena capital nos crimes civis foi um evento decisivo que insignes criminalistas de hoje aplaudem como uma audaciosa antecipação no verdadeiro sentido da reforma penal, exprimindo uma tomada de posição a favor de um verdadeiro Humanismo — traduzido no propósito de regeneração do criminoso — evento cujo centenário bem mereceu ser celebrado como um facto memorável nos anais da história nacional.

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

ANCEL, Marc: «Rapport» in *La Peine Capitale*, ed. Nations Unies, N. York, 1962.

ANDRADE, Aguinaldo Monteiro: «Aspecto jurídico-social da pena de morte», in *Las Ciências*, Madrid, ano 25, n. 2.

BECCARIA, Cesare: *Dei delitti e delle pene*, 1764, trad. de Paulo Oliveira, ed. de Ouro, Rio de Janeiro.

BRUNO: *Portuenses ilustres*, Porto, 1907.

CALÓN, Eugénio Cuello: *Vicisitudes y panorama legislativo de la pena de muerte*, Madrid, 1953. *Contribuicion al estudio de la pena de muerte en España*, Madrid 1957.

CARLOS, Adelino da Palma: *Do erro judiciário*, Lisboa, 1927.

COSTA, Sousa: *Grandes dramas judiciários* (tribunais portugueses), ed. «O Primeiro de Janeiro», Porto, 1944.

CAICEDÓ, Torres: *De la peine de mort*, Paris, 1864.

CAMUS, Albert, e Koestler, Arthur: *Réflexions sur la peine capitale*, Paris, 1957.

CASARD, Paul Savey: *Les arguments d'ordre religieux dans les controverses sur la peine capitale en France au XIX siècle*, Coimbra, 1967.

CORREIA, Eduardo: *Reflexões sobre a problemática da pena de morte e sobre o sentido da sua abolição em Portugal*, Coimbra, 1967.

CRISTOPH, James B.: *Capital punishment and british politics*, Londres, 1962.

DUCPÉTIAUX, Edouard: *De la peine de mort*, Bruxelles, 1827.

ENNES, António: *Deve restabelecer-se a pena de morte?* Lisboa, 1874.

FERNANDES, Ricardo: *A pena de morte e a Justiça* (palestra), ed. «Anambique», Lourenço Marques, 1960.

FERRÃO, Silva: *Teoria do Direito Penal aplicada ao Código Penal português*, Lisboa, 1856.

FRAGOSO, Heleno Cláudio: *Pena de morte*, Coimbra, 1967.

GERSÃO, Eliana: *Acerca da abolição da pena de morte nos crimes militares*, Coimbra, 1967.

GRAVEN, Jean: *Novas reflexões sobre a pena de morte*, 1961.

GUIZOT, F.: *De la peine de mort en matière politique*, Bruxelles, 1838.

HERCULANO, Alexandre: *Opúsculos*, tomo VIII.

HUGO, Vítor: *O último dia de um condenado*, in *Actes et Paroles*.

HUIZINGA, Johan: *O declínio da Idade Média*, ed. Pelicano.

JORDÃO, Levy Maria: *Comentário ao Código Penal português*, 1853.

JOYCE, James Avery: *The right to life: a world view of capital punishment*, London, 1962.

JUNQUEIRO, Guerra: *O crime*, Porto, 1874.

LIMA, João Lebre de: *Da pena de morte*, ed. Aillaud, 1920.

LUCAS, Charles: *Recueil des débats des Assembleés Législatives de la France sur la question de la peine de mort*, Paris, 1831.

MALDONADO, Artur da Silva: *Estudo sobre alguns aspectos socio-criminológicos de um grupo de homicidas*, Coimbra, 1967.

MITTERMAIER: *De la peine de mort*, d'après les travaux de la science, les progrès de la lésgislation et les résultats de l'expérience, Paris, 1865.
NEVES, Francisco Correia das: *Algumas considerações sobre a pena de morte*, in «Scientia Ivridica», n. 57, 1962.
OLIVECRONA: *De la peine de mort*, 1893.
PAPATHASSIOU, Phocion S.: *L'extradition en matiére politique*, Paris, 1954.
QUEIROZ, Eça de: *Notas contemporâneas*, ed. Lello, Porto.
SANSON: *O meu ofício é matar*, 4 vols., trad. Carlos do Valle, Porto.
SANTOS, Guilherme G. de Oliveira: *O caso dos Távoras*, Lisboa, 1958.
SANTOS, Boaventura de Sousa: *Os crimes políticos e a pena de morte*, Coimbra, 1967.
SECCO, António L. de Sousa Henriques: *Memórias do tempo passado e presente para lição dos vindouros*, Coimbra, 1880.
SILVA, Francisco Inicêncio da: *Dicionário bibliográfico português*, tomo VII, 1862.
VABRES, H. Donnedieu de: *A justiça penal de hoje*, trad. desemb. Fernando de Miranda, col. Studium, Coimbra.

REVISTAS E JORNAIS

Diabo (O), de 23-1-1938.
Diário de Lisboa, folha oficial do Governo Português, 1867.
Colecção Oficial da Legislação Portuguesa, anos 1852, 1867, 1870 e 1873.
Courier de l'Europe, de 10-8-1867, Paris.
Diário do Governo, n. 71, de 29-3-1873.
Livro Branco, de 1873.
Revue de Criminologie et de Police Technique, Génève, 1952.
Novidades, de 7-5-1960.
Buletín de la Comissión Internacional de Juristas, n. 12, Nov. 1961.
Diário das Sessões, 1937, 1967.
Parliamentary Debates (Hansard), House of Commons, Official Report, 1965.
Boletim do Ministério da Justiça, nn. 49, 73, 92, 127, 140 e 160.

APÊNDICE

LISTA DOS PARTICIPANTES NO COLÓQUIO INTERNACIONAL PROMOVIDO PELA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA EM SETEMBRO DE 1967 (*)

Marc ANCEL. Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça. Presidente da Société Internationale de Défense Sociale (*França*).
Maria Rosa Lemos Crucho de ALMEIDA. Adjunto da 1.ª secção do Instituto de Criminologia de Coimbra (*Portugal*).
Inkeri ANTILLA. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Helsínquia (*Finlândia*).
Fernando Araújo BARROS. Advogado, Porto (*Portugal*).
Jürgen BAUMANN. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Tübingem (*República Federal da Alemanha*).
Vladimir BAYER. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Zabreg (*Jugoslávia*).
José Manuel Merêa Pizarro BELEZA. Investigador do Centro de Direito Comparado da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (*Portugal*).
Ginseppe METTIOL. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Pádua (*Itália*).
Willem Cornelius van BINSBERGEN. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Utracht (*Países Baixos*).
Paul BOCKELMANN. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Munique (*República Federal da Alemanha*).
Helmut COING. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Francfort (*República Federal da Alemanha*).
Paul CORNIL. Professor da Faculdade de Direito da Universidade Livre de Bruxelas (*Bélgica*).
Eduardo CORREIA. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (*Portugal*).
Paulo José da COSTA. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de S. Paulo (*Brasil*).

(*) Devemos esta relação à gentileza de Dra. D. Eliana Gersão, investigadora do Centro de Direito Comparado da Faculdade de Direito de Coimbra.

Guilherme Braga da CRUZ. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (*Portugal*).

Sulhi DÖNMEZER. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Istambul (*Turquia*)

Erich FECHNER. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Tübingen (*República Federal da Alemanha*).

Fernando FIGUEIREDO. Médico psiquiatra, Coimbra (*Portugal*).

Heleno Cláudio FRAGOSO. Professor da Faculdade de Direito da Universidade do Estado de Guanabara, Rio de Janeiro (*Brasil*).

Eliana GERSÃO. Investigadora do Centro de Direito Comparado da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (*Portugal*).

Eleanor GLUECK. Membro do Grupo de Estudos sobre a Delinquência, Universidade de Harvard (*Estados Unidos da América*).

Filippo GRAMATICA. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Génova, Presidente Honorário da Sociedade Internacional de Defesa Social (*Itália*).

Nelson HUNGRIA. Juiz do Supremo Tribunal Federal de Brasília (*Brasil*).

Richard LANGE. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Colónia (*República Federal da Alemanha*).

Jacques LÉAUTÉ. Professor da Faculdade de Direito e Ciências Económicas da Universidade de Strasburgo (*França*).

Georges LEVASSEUR. Professor da Faculdade de Direito e Ciências Económicas da Universidade de Paris (*França*).

José Maria MAIA. Advogado, Vila do Conde (*Portugal*).

Mário MALDONALDO. Chefe da 1.ª secção do Instituto de Criminologia de Coimbra (*Portugal*).

Vitor MATOS. Primeiro Assistente da Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra (*Portugal*).

Reinhart MAURACH. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Munique (*República Federal da Alemanha*).

Eduardo Garcia MAYNEZ. Professor da Faculdade de Direito da Universidade Autónoma do México (*México*).

José Rafael MENDOZA. Reitor da Universidade de Santa Maria, Caracas (*Venezuela*).

Wolf MIDDENDORFF. Juiz da Primeira Instância, Friburgo (*República Federal da Alemanha*).

Norval MORRIS. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Chicago (*Estados Unidos da América*).

G. O. W. MUELLER. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Nova Iorque (*Estados Unidos da América*).

Friedrich NOWAKOWSKI. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Innsbruck (*Austria*).

Pietro NUVOLOME. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Milão (*Itália*).

Karl PETERS. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Tübingen (*República Federal da Alemanha*).

Luís de PINA. Médico. Director do Instituto de Criminologia do Porto. Professor da Faculdade de Medicina da Universidade do Porto (*Portugal*).

Gian Domenico PISIPIA. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Milão (*Itália*).

Luis RECASÉNS-SICHES. Professor da Faculdade de Direito da Universidade Autónoma do México (*México*).

Juan del ROSAL. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Madrid (*Espanha*).

Boaventura de Sousa SANTOS. Segundo Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (*Portugal*).

José Hermano SARAIVA. Advogado (*Portugal*).

Paul SAVEY-CASARD. Professor da Faculdade Livre de Direito e Ciências Económicas de Lyon (*França*).

Friedrich SCHAFFSTEIN. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Göttingen (*República Federal da Alemanha*).

Eberhard SCHMIDHÄUSER. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Hamburgo (*República Federal da Alemanha*).

Thorsten SELLIN. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Pensilvânia (*Estados Unidos da América*).

Raymond SCREVENS. Professor da Faculdade de Direito da Universidade Livre de Bruxelas (*Bélgica*).

António Almeida SIMÕES. Procurador da República junto do Tribunal da Relação de Coimbra (*Portugal*).

Sebastian SOLER. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Buenos Aires (*Argentina*).

Adolf SÜSTERHENN. Professor Honorário da Escola Superior de Ciência de Administração de Speyer (*República Federal da Alemanha*).

Miguel TORGA. Médico e escritor, Coimbra (*Portugal*).

Carlos VALE. Advogado, Porto (*Portugal*).

Joseph VERNET, S. J. Capelão Geral junto das Prisões de França (*França*).

Robert VOUIN. Professor da Faculdade de Direito e Ciências Económicas de Paris (*França*).

Franz WIEACKER. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Göttingen (*República Federal da Alemanha*).

Embora não tenham participado no Colóquio, enviaram comunicações as seguintes individualidades:

Karl ENGISCH. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Munique (*República Federal da Alemanha*).

Jean GRAVEN. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Genebra (*Suiça*).

Vergílio FERREIRA, Escritor, Lisboa (*Portugal*).

Miguel REALE. Professor da Faculdade de Direito da Universidade de S. Paulo (*Brasil*).

Manuel LOPEZ-REY. Professor e Consultor do Programa de Criminologia do Centro de Ciências Sociais da Universidade de Porto-Rico. Professor convidado do Instituto de Criminologia de Cambridge (*Inglaterra*).

TÍTULOS DAS COMUNICAÇÕES APRESENTADAS

MIGUEL TORGA: *Pena de morte.*

EDUARDO CORREIA: *La peine de mort. Reflexions sur sa problèmatique et sur le sens de son abolition au Portugal.*

DEL VECCHIO: *Pena di morte e Giustizia penale*

BOCKELMANN: *Für und wieder die Todesstrafe.*

MAYNEZ: *Es la pena de muerte eficaz y justa?*

REALE: *Pena de morte e Mistério.*

LOPEZ-REY: *La prevention del delito y la pena de muerte.*

A. A. SIMÕES: *Breves considerações sobre a pena de morte.*

BAUMANN: *Die Todesstrafe im System strafrechtlicher Reaktionen.*

LEVASSEUR: *Considerations juridiques sur la peine de mort spécialement en droit français.*

CORNIL: *La peine de mort en Belgique.*

SELLIN: *The death penalty in the United States.*
LANGE: *Die Todesstrafe im deutschen Strafrecht.*
ANTILLA: *The death penalty in Finland*
BAYER: *La peine de mort.*
NUVOLONE: *Le problème de la peine de mort en Italie.*
DÖNMEZER: *La peine de mort et le droit pénal turc.*
SCHAFFSTEIN: *Die Todesstrafe in Deutschland in Vergangenheit und Gegenwart.*
SCREVENS: *La peine de mort en Belgique.*
MAURACH: *Auch in der Bundesrepublik Deutschland — nie wieder Todesstrafe!*
E. e S. GLUECK: *Beyond capital punishment.*
MIDDENDORF: *Todesstrafe und politischer Mord. Eine historische-kriminologische Studie.*
M. R. CRUCHO DE ALMEIDA: *Alguns dados estatísticos sobre o homicídio em Portugal.*
M. MALDONADO: *Estudo sobre alguns aspectos socio-criminológicos de um grupo de homicidas.*
F. FIGUEIREDO: *Automatismo na actividade criminal* (Estudo médico-psicológico).
WIEACKER: *Das Naturrecht und die Aufklärung.*
VERNET: *Les crimes de sang necessitent-ils une repression sanglante?*
J. M. BELEZA: *A propósito da* Cena do Enforcado *no «Auto da Barca do Inferno» de Gil Vicente.*
RECASÉNS-SICHES: *La pena de muerte, grave problema con múltiples facetas.*
SCHMIDHÄUSER: *Beitrag zum Koloquium, das die juristische Fakultät der Universität Coimbra veranstaltet, um das Jahrhundert der Abschaffung der Todosstrafe in Portugal zu feiern.*
VERGÍLIO FERREIRA: *Pena de morte, um arcaismo.*
BETTIOL: *Sulla pena di morte.*
VOUIN: *Observations sur la peine de mort.*
SOLER: *Sobre la pena de muerte.*
FRAGOSO: *Peña de morte.*
GRAMATICA: *L'abolition de la peine de mort le cadre de la défense sociale.*
PISAPIA: *Il problema della pena di morte e la sua attualitá.*
P. COSTA: *Da inutilidade da pena capital.*
SÜSTERHENN: *Zur Diskussion über die Todesstrafe.*
BOAVENTURA S. SANTOS: *Os crimes políticos e a pena de morte.*
PETERS: *Die Problematik der Todesstrafe in der Bundesrepublik Deutschland.*
BINSBERGEN: *La peine de mort dans le cadre du droit pénal néerlandais.*
HUNGRIA: *A pena de morte no Brasil.*
MUELLER: *From death to life.*
E. GERSÃO: *Acerca da abolição da pena de morte nos crimes militares.*
SAVEY-CASARD: *Les arguments d'ordre religieux dans les controverses sur la peine capitale en France au XIX siècle.*
GRAVEN: *Peut-on se passer de la peine de mort?*
ENGISCH: *Todesstrafe — Ja oder nein?*
NOWAKOWSKI: *Zur Todesstrafe — unter bosonderer Berücksichtigung Osterreichs.*
FECHNER: *Vier Thesen über die Funktionalität des Rechts in der menschlichen Gesellschaft.*
LÉAUTÉ: *La peine de mort et la jeunesse estudiantine française.*

COING: *Die Diskussion über die Todesstrafe im Deutschland des 19. Jahrhunderts.*
MENDOZA: *La denominada pena de muerte.*
L. de PINA: *O Porto, a reforma das prisões e a abolição da pena de morte.*
MORRIS: *Two studies on capital punishment.*
ANCEL: *L'abolition de la peine de mort devant la loi et la doctrine pénale d'aujourd'hui.*
BRAGA DA CRUZ: *O movimento abolicionista e a abolição da pena de morte em Portugal* (Resenha histórica).

TEXTO APROVADO NA SESSÃO DE ENCERRAMENTO DO ALUDIDO COLÓQUIO INTERNACIONAL

Os participantes no Colóquio comemorativo do centenário da abolição da pena de morte em Portugal,

1. Verificando que a experiência generosa realizada há um século por Portugal demonstra cabalmente que a pena de morte não é indispensável num país civilizado;

2. Considerando que a função intimidativa que se atribui à pena de morte e que nunca foi demonstrada pode, em todo o caso, ser desempenhada por outras penas de natureza diferente;

3. Considerando que a concepção da justiça retributiva não impõe, só por si, que os crimes sejam punidos com a pena capital;

4. Considerando que a manutenção da pena de morte no direito positivo comporta a possibilidade de favorecer uma sua mais frequente aplicação e a sua extensão abusiva a domínios políticos e económicos, o que pode transformá-la — como já aconteceu — em puro instrumento de opressão;

5. Considerando que, de qualquer maneira, a pena de morte só poderia ser aplicada a um delinquente plenamente responsável, e que às dúvidas sobre a existência dessa plena responsabilidade acresce ainda a possibilidade de erros judiciários, quer na imputação objectiva do facto ao agente, quer na verificação da sua responsabilidade;

6. Considerando que a pena de morte torna impossível a ressocialização do condenado;

7. Considerando que a renúncia aos processos de violência e de destruição na relação entre os povos supõe que aqueles não sejam empregues nas relações entre a sociedade e o indivíduo;

8. Considerando que, de qualquer forma, esta pena se opõe à concepção moderna da justiça e ao respeito devido à pessoa humana;

Recomendam:

a) Que a pena de morte seja abolida universal e definitivamente para todos os crimes;

b) Que as condenações à pena capital sejam substituídas ou comutadas por outras que cominem a aplicação de penas diferentes;

c) Que, em vista da adopção da segunda resolução e até à abolição da pena de morte, todos os Estados que ainda a prevêem declarem imediatamente a suspensão da sua aplicação.

A fim de favorecer a realização destas conclusões, os participantes do Colóquio decidem levar estes textos à consideração dos seus Governos, das Nações Unidas e de organizações não-governamentais.

NOTA FINAL

As comunicações apresentadas no Colóquio Internacional de Coimbra foram publicadas em dois volumes, sob o título *Pena de Morte* (edição da Faculdade de Direito de Coimbra, 1969).

Merece referência um estudo publicado, posteriormente, sobre a pena de morte, da autoria de Marc Ancel, na *Revue de la Commission Internationale Juristes* (n.º 2, de Junho, 1969) em que debate, à luz dos recentes acontecimentos mundiais, o velho problema da pena capital.

Depois de mostrar como a controvérsia se reacendeu com os espectaculares enforcamentos de Bagdad, e esboçar as flutuações dos conceitos relativos à pena capital, desde o início do nosso século, o Autor constata o que se passa na realidade actual: «... nem nos factos, nem nas leis, nem nos movimentos das ideias, a controvérsia achou solução. A pena de morte não desapareceu, como era convicção geral em 1900; ganhou até certa força, e há que reconhecer que os novos sistemas legislativos, a partir da 2.ª Guerra Mundial, lhe dão ainda lugar de relevo: assim sucede no sistema de direito penal das democracias populares, dos países do Médio Oriente em via de reorganização (à excepção de Israel, vinculado ao sistema jurídico ocidental) e dos países descolonizados de África e da Ásia. Os acontecimentos políticos, as revoluções, as revoltas, os golpes de estado, as tensões internacionais, as guerras ainda são pretexto para todas as violências».

Contra os defensores da pena de morte, que procuram combater o abolicionismo em terrenos vários, sob o prisma ontológico, de estatísticas, de opinião pública geral, de protecção dos direitos do homem, o A., analisando os seus argumentos, responde, ponto por ponto, afirmando:

«Como o mostrou a política criminal de prevenção do crime e de tratamento dos delinquentes, a ideia de reabilitação, de reclassificação ou de reinserção social substituiu a de vingança e de expiação. A penologia nova é orientada para a recuperação, não para a eliminação do criminoso, e, se o crime deve ainda ser abjecto de um juízo de valor, de uma censura social, de uma condenação, ou mesmo de uma retribuição, a reacção criminal não pode, nas concepções modernas, excluir *a priori* a possibilidade de uma reabilitação cujas modalidades a ciência penitenciária se esforça, precisamente, por determinar.»

E Marc Ancel conclui o seu notável estudo:

«... na filosofia dos Direitos do Homem, o indivíduo tem o direito de não ser sacrificado ao interesse geral — suposto — desta comunidade social, e às exigências — pretensas — de uma justiça absoluta que esta comunidade não pode proporcionar. O Estado, incarnação da sociedade organizada, não tem o direito de vida e de morte sobre aqueles que o compõem e para benefício dos quais foi constituído.

A supressão de uma existência individual constitui em si um mal irreparável que não pode ser justificado senão com razões precisas e irrefutáveis. Eis porque — sempre na perspectiva dos Direitos do Homem — é exacto

sustentar que hoje, na controvérsia abolicionista, o ónus da prova incumbe àqueles que querem manter a pena de morte num Estado de Direito que, normalmente e por essência, a rejeita como contrária aos seus princípios fundamentais. A «cruzada» contra a pena capital certamente que não findou, e tem tido que enfrentar, nos últimos trinta anos, obstáculos novos; os seus Cruzados podem, no entretanto, nutrir esperanças igualmente novas, se a Sociedade em que vivemos escapar às catástrofes destruidoras e realizar as suas aspirações humanistas.»

Comentando o facto da abolição da pena de morte em Portugal, escreveu o Prof. Doutor Rafael Gibert, catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Granada:

«Inútilmente buscará el hostoriador, en circunstancias ajenas a la historia del derecho, la razón de ser de esta singularidad portuguesa de una antigua, arraigada y creciente oposición a la pena de muerte. Sería inútil explicarla por una más intensa percepción de los principios cristianos, pues países de tan intensa tradición cristiana conservaron la pena de muerte. Pero más inútil todavia, por la fuerza de corrientes humanitarias o reformadoras.

El derecho tiene su propia e independiente virtualidad, y confundirlo con realidades paralelas no conduce a nada. Por qué Portugal y no España? Por qué Portugal y no Inglaterra? Por qué no Francia o Italia, donde surge la postulación ardiente y elocuente de humanidad penal? Porque seguramente tiene poco que ver con ello.

Hay causas y efectos en la Historia, pero actúan en una infinita combinación de casualidades. Este es como un rasgo hereditario en el rostro limpio de Portugal, que hace un siglo discutió ardientemente una abolición ya resuelta en la práctica. Cuantas otras cosas ha evitado el no tener esa lacra, de la que países más democráticos o más desarrollados (que a veces desprecian a Portugal) no se desprenden, es, análogamente, imprevisible. En todo caso, si Portugal sí, por qué no todo el mundo?» (*Boletim do Ministério da Justiça*, 194, Março 1970).

ÍNDICE

Prefácio 5

I. Antes da Abolição 14

II. A Abolição 20

III. Após a Abolição 27

Bibliografia consultada 35

Apêndice 37

Nota final 42

SEPARATA DA
REVISTA DA ORDEM DOS ADVOGADOS

Composto e impresso:
BOSIL, LDA. — Travessa do Possolo, 15 — Telef. 66 28 94